حجية المصالح المرسلة

د. عبد القادر محمد أبو العلا
مدرس أصول الفقه فى كليـة
الشريعة والقانون بأسيوط

الحمد لله الذى خلق الانسان فى أحسن تقويم ، ثم شرع لـه من الأحكام ما يحقق مصـلحته الدينية والدنيوية : فشرع ما فيه النفـع والخير ودفع عنه ما فيه الضرر والشر ، قال تعالى : « يا أيها النـاس قد جاءتكم موعظة من ربكم وشفاء لما فى الصدور وهدى ورحمـة للمؤمنين » (١)

والصلاة والسلام على سيد المشرعين ، وخاتم الانبياء والمرسلين أرسله الله تعالى هاديا ومبشرا ونذيرا ، وداعيا الى الله باذنه وسراجا منير ، فكان ارساله رحمة ومصلحة عظمى لجميع الخلائق . قال تعالى « وما ارسلناك الا رحمة للعالمين » (٢) .

فالشريعة الاسلامية ــ اذن جاءت لتحقيق الخير للنـاس ، حيث طالبتهم بما فيه مصلحة لهم ، ونهتهم عما فيه مفسدة لهم ، قال ابن القيم : « ان الشريعة مبناها واساسها على الحكم ومصالح العباد فى المعاش والمعاد ، وهى عدل كلها ، ورحمة كلها ، ومصالح كلها ، وحكمة كلها ، فكل مسألة خرجت عن العدل الى الجور وعن الرحمة الى ضدها ، وعن المصلحة الى المفسدة ، وعن الحكمة الى العبث فليست من الشريعة

---

(١) سورة يونس الآية ٥٧ .
(٢) سورة الانبياء الآية ١٠٧ .

وان دخلت فيها بالتأويل ، فالشريعة عدل الله بين عباده ، ورحمته بين خلقه ، وظله فى أرضه وحكمته الدالة على صدق رسوله - صلى الله عليه وسلم » . (٣)

« أما بعـــد »

فاننا لكى نوضح موضوع حجية المصالح المرسلة فلا بد من تناول الموضـــوعات التالية :

تعريف المصلحة لغة واصطلاحا - أقسامها - تعريف المصـــالح المرسلة - شروطها - مذاهب الأصوليين فى الاحتجاج بها ، وما استدل به كل منهم لمذهبه ، وترجيح المختار فنقول وبالله التوفيق :

١ - تعريف المصلحة لغة واصطلاحا :

المصلحة فى اللغة : الخير ، وهى واحدة المصالح ، فهى ضـــد المفسدة ، يقال أصلح الشيء بعد فساده - أى اقامه - وأصلح الى الدابة : احسن اليها فصلحت . (٤)

قال فى المصباح : « أصلح : أتى بالصلاح وهو الخير والصواب ، وفى الأمر مصلحة أى خير ، والجمع المصالح ... » (٥)

---

(٣) انظر : اعـلام الموقعين لابن القيم ج٣ ص ٣ ط مكتبة الكليات الأزهرية .

(٤) انظر : لسان العرب لابن منظور ج ٤ ص ٢٤٧٩ ط دار المعارف مادة « صلح » .

(٥) انظر : المصباح المنير للفيومى ج ١ ص ٤٠٨ مادة « صلح » .

تعريف المصلحة اصطلاحا :

المصلحة فى الأصل عبارة عن جلب منفعة ، أو دفع مضرة ، والمصلحة اللذة ووسيلتها ، والمفسدة الآلم ووسيلته ، وكلاهما نفسى ، وبدنى ، ودنيوى ، واخروى ، لأن العاقل اذا خير اختار المصلحة ، ودفع المفسدة ، وما هو كذلك يصلح أن يكون مقصودا للعقلاء قطعا(٦)

وعلى هذا فالمصلحة أمر اعتبارى يختلف باختلاف الاشخاص ومشاعرهم وعاداتهم ، وهى بهذا المعنى ليست مقصودة بالبحث ، لأن جلب المنفعة ، ودفع المضرة مقاصد الخلق ، وصلاح الخلق فى تحصيل مقاصدهم .

وانما المصلحة المقصودة هنا : هى المحافظة على مقصود الشرع من المصالح النافعة التى وضعها الشارع وحدد حدودها ، وليست قائمة على المشاعر والأهواء .

اذن يمكن تعريف المصلحة فى اصطلاح الأصوليين :

بأنها جلب المنفعة ودفع المضرة فى حدود المحافظة على مقاصد الشريعة » (٧)

ومقاصد الشريعة هى حفظ الدين ، والنفس ، والعقل ، والنسل والمال ، فكل ما يتضمن حفظ هذه الأصول الخمس — وان شئت فقل الكليات الخمس — فهو مصلحة ، وكل ما يفوت هذه الأصول فهو مفسدة ودفعها مصلحة (٨) .

---

(٦) انظر : حاشية السعد على مختصر ابن الحاجب ج ٢ ص ٢٣٩ ط مكتبة الكليات الازهرية .

(٧) أنظر : المستصفى للغزالى ج ١ ص ١٣٩ ، ١٤٠ .

(٨) المصلحة والاستصلاح فى عرف الأصوليين كالمترادفين حتى ان الغزالى فى المستصفى ج ١ ص ١٣٩ ذكر الموضوع بعنوان : الاستصلاح ثم قال : اختلف العلماء : فى المصالح المرسلة . ويقول الجلال المحلى فى شرحه ج٢ ص ٢٩٧ « ان الوصف الذى لم يدل الدليل على اعتباره ولا الغائه يعبر عنه بالمصالح لمرسلة ، وبالاستصلاح » .

هذا .. وقد يطلق لفظ المصلحة على المناسب ، والمخيل المذكورين في باب القياس ، لأن المناسب قد يعتبر ، وقد يلغى ، وقد لا يعلم حاله ، وهو ما يسمى بالمناسب المرسل ، والمصلحة كذلك كما أن الوصف الذى يخال للناظر اليه انه علة — أى يظن انه عله — قد يكون مناسبا، وقد يكون مصلحة .

قال الغزالى : « واذا اطلقنا المعنى المخيل والمناسب فى كتاب القياس أردنا به هذا الجنس — يعنى جنس المصلحة » (٩)

وقال الشوكانى : « المناسبة ويعبر عنها بالاحالة ، وبالمصلحة ، وبالاستدلال وبرعاية المقاصد » (١٠)

٢ — اقسام المصلحة

تنقسم المصلحة الى اقسام عدة باعتبارات مختلفة :

فأولا : تنقسم بالنظر الى شهادة الشارع لها بالاعتبار وعدمه الى ثلاثة أقسام :

الأول : المصالح المعتبرة ، وهى المعانى المناسبة التى قام الدليل الشرعى المعين على رعايتها واعتبارها ، وهى التى تسمى فى اصطلاح الأصوليين بالمناسب المعتبر (١١) .

ويدخل فى هذا القسم جميع المصالح التى جاءت الأحكام الشرعية لتحقيقها مثل مصلحة حفظ الدين ، والنفس ، والعقل ، والنسل ، والمال فشرع الله تعالى الجهاد وأوجبه على الأمة الاسلامية للدفاع عن الدين

---

(٩) انظر : المستصفى للغزالى ج ١ ص ١٤٠ .
(١٠) انظر : ارشاد الفحول للشوكانى ص ٢١٢ .
(١١) انظر : أصول الفقه لزكى الدين شعبان ص ١٣١ .

الحنيف وحفظه ، كما أوجب حد الحرابة على من يحاربون الله ورسوله ويسعون فى الأرض فسادا لحفظ الدين أيضا .

وحرم الله تعالى القتل العمد العدوان وأوجب القصاص على القاتل للمحافظة على النفس ، كما أوجب على الانسان الأكل والشرب بالقدر الذى به يحى من جل المحافظة على النفس أيضا . وحرم الخمر فأوجب الحد على من يشربها لمصلحة حفظ العقل ، وحرم السرقة والغصب فأوجب قطع يد السارق ، ومعاقبة الغاصب لمصلحة حفظ المال .

وحرم الزنا والقذف فأوجب الحد على الذانى والقاذف لمصلحة حفظ النسل والعرض . الى غير ذلك من المصالح التى اعتبرها الشارع، وشرع الأحكام لتحقيقها (١٢) .

وعن طريق هذا القسم من المصالح جاء دليل القياس ، فانه يقوم على النظر فى الأحكام المشروعة ، ومعرفة المصلحة المعنية التى شرع الحكم لتحقيقها ، فاذا وجدت هذه المصلحة فى واقعة اخرى لم يصرح الشارع بحكمها أخذت حكم الواقعة المصرح بحكمها بالقياس عليها ، ويتضح ذلك بالمثال الآتى :

حفظ العقل مصلحة قام الدليل الشرعى المعين على اعتبارها ، وهو تحريم شرب الخمر ، وايجاب الحد على من يشربها ، فاذا نظر المجتهد فى هذا الحكم ، وعرف هذه المصلحة ، ثم وجد شيئا آخر لا يسمى خمرا — كالنبيذ أو الوسكى مثلا — ولكنه يؤثر فى العقل مثل تأثيرها أو اشد فانه لا يتردد فى تحريمه بالقياس على الخمر أخذا من الدليل المعين الذى دل على اعتداد الشارع بمصلحة حفظ العقل ، وبناء الحكم عليها (١٣) .

---

(١٢) انظر : اصول الفقه لابى زهرة ص ٢٢٠ .

(١٣) انظر : المستصفى للامام الغزالى ج ١ ص ١٣٩ .

وهكذا في كل واقعة لم ينص الشارع على حكمها ووجدت فيها المصلحة التي شرع الله الحكم لتحقيقها بنص معين فانها تأخذ نفس الحكم المنصوص عليه بقياسها على الواقعة المنصوص على حكمها .

وهذا القسم لا خلاف في جواز التعليل به ، وبناء الحكم عليه عند العلماء القائلين بحجية القياس .

القسم الثاني : المصالح الملغاة . وهي المعاني المناسبة التي قام الدليل الشرعي المعين على الغائها وعدم اعتبارها ، وهي التي تسمى في اصطلاح الأصوليين بالمناسب الملغى (١٤) .

ومن المعلوم أن الشارع الحكيم لا يلغى مصلحة الا اذا كانت متوهمة وغير محققة ، او يمكن تحققها غير ان اعتبارها يترتب عليه ضياع مصلحة ارجح منها ، يؤيد ذلك استقراء وتتبع المواضع التي الغى الشارع فيها بعض المصالح ، والأمثلة على ذلك كثيرة :

منها : ما روى أن عبد الرحمن بن الحكم الأموى ، المعروف بعبد الرحمن الداخل احد ملوك الأندلس خالط احدى نسائه في نهار رمضان ، ثم ندم على جريمته ، وجمع الفقهاء ، وسألهم عما يكفر به ، فقال له الامام يحى بن يحى — كان تلميذا للامام مالك ثم صار فقيه الأندلس فيما بعد — تكفر بصيام شهرين متتابعين . فلما خرجوا قال له بعض الفقهاء : ملم تفته بمذهب مالك : وهو التخيير بين العتق ، والاطعام والصيام ؟ ، فقال الامام يحى : « لو فتحنا له هذا الباب لسهل عليه أن يفعل ذلك كل يوم ، ويعتق رقبة ، ولكن حملته على أصعب الأمور لئلا يعود .

---

(١٤) انظر : المرجع السابق ، وروضة الناظر لابن قدامه ص ١٦٩ القسم الثاني تحقيق لدكتور عبد العزيز عبد الرحمن ط جامعة الامام محمد بن سعود الاسلامية . والمستصفى للغزالي ج ١ ص ١٣٩ .

فهذا الفقيه قد بنى فتواه على مصلحة ، وهى أن الملك حين يلزم بالصوم ينزجر عن العود الى انتهاك حرمة الشهر ، ولا شك أنها مصلحة ، لكن الشارع الحكيم ألغى هذه المصلحة ولم يعتبرها حين أوجب الكفارة على من أفطر فى نهار رمضان — سواء أكان الفطر بالوقاع ، أم بالأكل أو الشرب — لأن الشارع أوجب الكفارة على التخيير بين الثلاثة ، أو على الترتيب بينها بحيث لا يجوز ترك العتق الا عند العجز عن اعتاق رقبة .

فالامام مالك أخذ بالأول وهو وجوب الكفارة على المفطر على وجه التخيير بين العتق ، والصوم ، والاطعام ، فاذا كفر بأى واحدة من هذه الأمور فقد فعل الواجب .

واعتمد فى ذلك على ما روى عن سعد بن أبى وقاص أن رجلا سأل النبى صلى الله عليه وسلم فقال : انى افطرت فى رمضان . فقال النبى صلى الله ليه وسلم « اعتق رقبة ، أو صم شهرين ، أو أطعم ستين مسكينا (١٥) فان هذا الحديث يدل على أن التكفير بأى خصلة من هذه الخصال واجب على التخيير .

وأخذ الأئمة الثلاثة بالثانى : فأوجبوا الكفارة فى الصوم على الترتيب وذلك بأن تجب الكفارة بالعتق فقط على القادر عليه ، فان عجز عن العتق وجب عليه الصيام ، فان عجز عن الصيام وجب عليه الاطعام واعتمدوا فى ذلك على ما جاء فى حديث الاعرابى الذى جاء الى النبى صلى الله عليه وسلم وقال : يا رسول الله هلكت : قال الرسول صلى الله عليه وسلم : « وما أهلكك ؟ » قال : وقعت على امرأتى فى رمضان فقال رسول الله : « هل تجد ما تعتق رقبه ؟ » قال : لا . قال

---

(١٥) انظر : اصول الفقه الاسلامى للشيخ زكى الدين شعبان ص ١٣٣ .

رسول الله : « فهل تستطيع ان تصوم شهرين متتابعين » ؟ قال : لا قال رسول الله : فهل تجد ما تطعم به ستين مسكينا ؟ قال : لا . ثم جلس ، فأتى النبى صلى الله عليه وسلم بزنبيل فيه تمر فقال :«تصدق بهذا » فقال الرجل : أفعلى أفقر منى ، فوالله ما بين لابتى المدينة أهل بيت أحوج اليه منا ، فضحك النبى صلى الله عليه وسلم ثم قال . « اذهب فاطعمه أهلك » (١٦) .

فقد دل هذا الحديث على أن التكفير بهـــذه الأمور واجب على الترتيب المذكور فى الحديث .

يتضح من هذا أن مصلحة الزجر التى رآها الامام يحيى يعارضها مصلحة أرجح منها ، وهى عتق الارقاء ، واطعام الفقراء ، فانها مصالح متعدية تحقق النفع لعدد كثير من الناس ، وقد حث الشارع عليها فى أكثر من موضع .

بخلاف مصلحة الزجر ، فانها مصلحة خاصة بذلك الملك ، وامثاله الذين يسهل عليهم العتق والاطعام . (١٧)

ولذلك قال الغزالى : « ان ما قاله الامام يحيى باطل ومخـــالف لنص الكتاب بالمصلحة ، وفتح هذا الباب يؤدى الى تغيير جميع حدود الشرائع ونصوصها بسبب تغيير الأحوال ، ثم اذا عرف ذلك من صنيع العلماء لم تحصل الثقة للملوك بفتواهم ، وظنوا أن كل ما يفتون به فهو تحريف من جهتهم بالرأى » (١٨) ..

ومن المصالح الملغاة أيضا .. الاستسلام للعدو وعدم محـــاربة المعتدى فقد يبدو فيه مصلحة ، وهى حفظ النفوس من القتل ، والأسر

---

(١٦) انظر : أصول الفقه الاسلامى زكى الدين شعبان ص ١٣٣ .
(١٧) انظر : المرجع السابق ، والمستصفى للغزالى جـ١ ص ١٣٩ .
(١٨) انظر : المستصفى للغزالى جـ ١ ص ١٣٩ .

وصيانة الأموال من التلف والضياع ، ولكن الشارع الحكيم ألغى هذه المصلحة ، ولم يعتبرها وأمر بقتال الاعداء والدفاع عن بلاد الاسلام يقول تعالى : « كتب عليكم القتال وهو كره لكم ، وعسى أن تكرهوا شيئا وهو خير لكم ، وعسى أن تحبوا شيئا وهو شر لكم والله يعلم وانتم لا تعلمون » (١٩) وقوله سبحانه : « اذا لقيتم الذين كفروا زحفا فلا تولوهم الأدبار ، ومن يولهم يومئذ دبره الا متحرفا لقتال ، أو متحيزا الى فئة فقد باء بغضب من الله ، ومأواه جهنم وبئس المصير » (*) .

وذلك مراعاة لمصلحة أرجح منها ، وهى المحافظة على كيان الأمة الاسلامية وكرامتها وعقيدتها ووطنها . (٢٠)

ومن المصالح المتوهمة التى لم يعتبرها الشارع : مساواة البنت للابن فى الميراث بتساويهما فى الصلة بالأب المتوفى ، فان فى ذلك مصلحة متوهمة للبنت وهى أنها ترث من التركة مثل الابن ، لكن الشارع الحكيم الغى هذه المصلحة ولم يعتبرها بقوله تعالى : « يوصيكم الله فى أولادكم للذكر مثل حظ الأنثيين » (٢١) ، حيث فضل الابن على البنت فى مغانم الارث نظرا لتفاوتهما فى مغارم الاعباء والالتزامات المالية من ديات ونفقات ، ومهور ، وزيادة الذكر عن الانثى فى تحمل المغارم والتبعات.

بالاضافة الى أن ما توهمته البنت مصلحة هو فى الحقيقة ليس بمصلحة لأن الشارع قد عافاها من تبعات والتزامات كثيرة نظير عدم

---

(١٩) سورة البقرة الآية ٢١٦ (

(*) سورة الانفال : الآيتان : ١٥ ، ١٦ .

(٢٠) انظر : اصول الفقه الاسلامى للشيخ زكى الدين شعبان ص ١٣٢ - ١٣٣ .

(٢١) سورة النساء من الآية ١١ .

المساواة هذه ، بل وعوضها بأكثر من ذلك فجعل كل ما يخصها من نفقات واجبا على غيرها . كذلك بالنظر الى المصلحة التى اعتبرها الشـــارع تعتبر هذه المصلحة كلا مصلحة ، لأن نظرة الشارع اصدق وأحق ، وهو أولي بالاعتبار ، اذ الشريعة لا تختلف احكامها .

ومن المتوهمة أيضا : ما توهمه المرابى المقرض مصلحة تعـــود عليه من زيادة مال وكثرة ، وعلى المقترض من نفع : هو تدبير أمره وقضاء حاجته فهو ايضا كلا مصلحة بالنظر الي نظرة الشارع واعتباره لغيرها، لأن نظرة الشارع أصدق وأولي بالاعتبار .

وهذا القسم لا يصح التعليل به ، وبناء الحكم عليه باتفاق العلماء أيضـــا .

القسم الثالث : المصالح المرسلة ، وهى المعانى المناسبة التى لم يقم دليل من الشارع على اعتبارها ، أو الغائها ، أو هى التى سـكت عنها الشارع ، ولم يرتب الحكم على وفقها ، أو على عكسها ، وهى التى تسمى عند الأصوليين بالمناسب المرسل . (٢٢)

ومن أمثلتها : المصلحة التى رآها الصحابة فى جمـــع الصحف المتفرقة التى كتب فيها القرآن الكريم فى مصحف واحد فى عهد ابى بكر والمصلحة التى رأوها فى اتخاذ السجون ، وفى ضرب النقـــود ، وفى التسعير والتوثيق . وما الى ذلك .

وثانيا : تقسيم المصالح بالنظر الى قوتها وذاتها :

تنقسم المصالح بالنظر الى قوتها وذاتها الى ثلاثة أقسام أيضا : القسم الأول : المصالح الضرورية : وهى المصالح التى تقوم عليها

---

(٢٢) انظر : المرجع السابق .

حياة الناس بحيث اذا تخلفت اختل نظام الحياة وعمت الفوضى ، وكانت الفتنة والفساد الكبير • » (٢٣)

قال الشاطبى : « هى ما لابد منها فى قيام مصالح الدين والدنيا ، بحيث اذا فقدت لم تجر مصالح الدنيا على استقامة ، بل على فساد وتهارج وفوت حياة وفى الآخرة فوت النجاة والنعيم ، والرجوع بالخسران المبين » (٢٤) •

والحفظ للمصالح الضرورية يكون بأن تقام أركانها ، وتثبت قواعدها بفعل ما به قيامها وثباتها ، وبأن يدرأ الفساد الواقع عليها بترك الذى به ينعدم ، فهى أقوى المصالح واهمها ، اذ ان فقدها يوقع فى الضرر ، وبوجودها يندفع الضرر •

والمصالح الضرورية ترجع فى الأصل الى حفظ أمور خمسة ، هى: حفظ الدين ، وحفظ النفس ، وحفظ العقل ، وحفظ النسل ، وحفظ المال ، لأن هذه الأمور بها قوام الدنيا التى يعيش فيها الانسان ، ولا يحيا حياة تليق به الا بها •

لذلك حافظ الشارع على الدين بمنع الفتنة فى الدين ، وبمنع الضلال ، وبمنع آثار الأهواء والمفاسد ، وبمعاقبة المرتدين ، ومحاربة المعتدين • وحفظ على النفس فأوجب تناول القدر الضرورى لبقائها من الطعام والشراب ، واللباس ، وأوجب القصاص ، أو الدية على من يعتدى عليها فحافظ على الحياة وعلى الاطراف ، وعلى الكرامة الانسانية ، فوفر الحياة الكريمة العزيزة لكل فرد •

وحافظ على العقل ، فشرع كل ما ينمى العقل ويحفظه ، وحرم

---

(٢٣) انظر : أصول الفقه الاسلامى للدكتور زكريا البرى ص ١٤٤

(٢٤) انظر : الموافقات للشاطبى ج ٢ ص ٨ ط دار المعرفة ـ بيروت

كل ما يذهبه ويتلفه ، لذلك حرم الخمر وغيرها من المسكرات وعاقبهم من يشربها من أجل المحافظة على عقل الانسان (٢٥) •

وحافظ على النسل والأنساب : فشرع الزواج الذى هو سببهم شرعى للتوالد وحفظ النوع الانسانى ، ومنع استمرار العذوبة لمن قدر على مؤنة النكاح ، كما منع افساد الحمل بالأدوية وأسباب الاجهاض ومنع الزنا حتى لا تختلط الأنساب ، فأوجب الحد على الزانى •

وحافظ على المال : فشرع تنميته بالطريق الحلال عن طريق تبادل المنافع من غير ظلم ولا جور ، ومنع غصبه وسرقته ، فأوجب زجر الغاصب وحد السارق ، اذ به يحصل حفظ الأموال التى هى معاش الخلق فحفظ المال يكون بدفع ما يؤدى الى انعدامه ، وخروجه عن ملك صاحبه بوجه غير شرعى (٢٦) •

اذن فالحفظ لهذه الأمور يكون من جهتى الوجود والعدم • كما صرح بذلك الشاطبى — فمن جهة الوجود يكون بفعل ما به قيامها وثباتها ، والحفظ من جهة العدم يكون بترك ما به تنعدم :

فأصول العبادات : راجعة الى حفظ الدين من جانب الوجود : كالايمان والنطق بالشهادتين ، والصلاة ، والزكاة ، والصيام ، والحج ، وما شابه ذلك •

وأصول العادات : راجعة الى حفظ النفس والعقل من جانب الوجود : كتناول ما يتوقف عليه بقاء الحياة والعقل من المأكولات والمشروبات والملبوسات والمسكونات ، وما شابه ذلك •

(٢٦ ، ٢٧) انظر : الموافقات للشاطبى جـ٢ ص ٨ـ١٠ ، والمستصفى للغزالى جـ١ ص ١٤٠ •

وأصول المعاملات : راجعة الى حفظ النسل والمال من جانب الوجود والى حفظ النفس والعقل أيضا لكن بواسطة العادات .

ويدخل فيها — أيضا — كل ما كان راجعا الى مصلحة الانسان مع غيره : كانتقال الأملاك بعوض ، أو بغير عوض بالعقد على الرقاب ، أو المنافع ، أو الابضاع .

وأصول الجنايات وهى ترجع الى حفظ الجميع من جانب العدم: كالقصاص والديات للنفس ، والحد للنسل ، والقطع والتضمين للمال (٢٧) ، وما شابه ذلك .

وهناك أمور تجرى مجرى التكملة والتتمة للمصالح الضرورية ، وذلك مثل : طلب مراعاة المماثلة فى استيفاء القصاص ، لانه لا تدعو اليه ضرورة ، ولا تظهر فيه شدة حاجة ، ولكنه مكمل لحكمة القصاص، لأن قتل الأعلى بالأدنى يؤدى الى ثوران نفوس العصبة ، فلا تكمل ثمرة القصاص من الزجر والحياة التى قصدها الشارع الا بالمماثلة (٢٨) .

ومثله : تحريم شرب قليل المسكر واقامة الحد على شاربه فانه وان كان قليلا لا يزيل العقل الا أنه حرم ، لأنه يدعو الى كثيره الذى يضيع العقل بما يورث النفس من لذة الطرب المطلوب زيادته بزيادة سببه الى أن يسكر ويذهب عقله ، ومن حام حول الحمى أوشك أن يقع فيه ، فتحريم القليل تكميل وتتميم لحكمة تحريم الكثير (٢٩) .

القسم الثاني : المصالح الحاجية : وهى المصالح التى يحتاج اليها الناس لرفع الحرج والمشقة والضيق عنهم ، بحيث اذا فقدت هذه

(٢٨ ، ٢٩) انظر : الموافقات للشاطبى جـ٢ ص ١٢ مع تعليقات الشيخ عبد الله دراز .

المصـــالح لم يختل نظام حياتهم ، ولم تعمها الفوضى والفســـاد كما هو الشأن فى المصالح الضرورية الأساسية ، وانما تبقى الحياة بدونها من غير فوضى ولا فساد ، ولكن مع الحرج والمشقة والضيق ، وعــــدم السـعة .

قال الشاطبى : انها مفتقر اليها من حيث التوسعة ورفع الضيق المؤدى فى الغالب الى الحرج والمشقة اللاحقة بفـوت المطلوب . فاذا لم تراع دخل على المكلفين - على الجملة - الحرج والمشقة ، ولكنـه لا يبلغ مبلغ الفساد العادى المتوقع فى المصالح العامة (٣٠) .

وذلك كتسليط الولى على تزويج الصغيرة - والصـغير - فذلك لا ضرورة اليه ، لكنه محتاج اليه فى اقتناء المصالح ، وهو الظفـــر بالكفء الذى قد يفوتها لو انتظر كبرها ، ولا شك أن فى الكفاءة مصلحة منتظـرة فى المـآل وهى دوام العشرة والمودة بين الزوجين التى هى مقصود الشـرع .

وليس هذا كتسليط الولى على تربية الصغير وارضـاعه ، وشراء الملبوس والمطعوم لأجله ، لأن ذلك من المصـــــالح الضرورية التى لا يتصور فيها اختلاف بين الشرائع .

بخلاف النكاح فى حال الصغر فلا يرهق اليه توقان شهوة ، ولا حاجة تناسل بل يحتاج اليه لصلاح المعيشة باشتباك العشائر، والتظاهر بالأصهار وهذا لا ضرورة اليه (٣١) .

---

(٣٠) انظر : المرجع السابق ص ١٠ ، ١١ ، وحاشية السـعد على مختصر ابن الحاجب جـ٢ ص ٢٤١ .

(٣١) انظر : المستصفى للغزالى جـ١ ص ١٤٠ .

وقد مثل الشاطبى لهذا القسم ، وبين جريانه فى العبـــادات ، والعادات ، والمعاملات والجنايات :

فمثال الحاجيات فى العبادات : الرخص المخففة بالنسبة الى لحوق المشقة بالمرض ، والسفر : فأباح الفطر للمسافر والمريض تخفيفـــا وتيسيرا لحاجته الى ذلك •

ومثالها فى العادات : اباحة الصيد والتمتع بالطيبات مما هو حلال مأكلا ، ومشربا ، وملبسا ، ومسكنا ، ومركبا ، وما الى ذلك •

وثالها فى المعاملات : القراض ، والمساقاة ، والسلم ، وســـائر المعاملات التى لا يتوقف عليها حفظ النفس وغـــيرها من الضرورات الخمس •

ومثالها فى الجنايات : الحكم بالقسامة ، وضرب الدية عــــلى العاقلة وتضمين الصناع ، وما الى ذلك (٣٢) •

وأعلم أن الحاجيات ليست كلها فى مرتبة واحـــدة ، بل تختلف الحاجيات باختلاف شدة الحاجة وضعفها : فقد يكون بعض الحاجيات آكد من بعض ، وقد يكون بعضها ضروريا فى بعض الصور : كالاجارة فى تربية الطفل الذى لا أم له ترضعه ، وكشراء المطعوم والملبوس فان القـــدر الضرورى منه من قبيل حفظ النفس ، ولذلك لم تخـــالف فيـــه شريعة من الشرائع ، وانما جعلناه من قبيل الحاجى باعتبار الأغلب (٣٣)•

أما ما يجرى مجرى التكملة والتتمة للمصالح الحاجية فقد مثـــل

---

(٣٢) انظر : الموافقات للشاطبى مع تعليقات الشيخ عبد الله دراز ج٢ ص ١١ ، ١٣ •

(٣٣) انظر : حاشية السعد على مختصر ابن الحاجب ج ٢ ص ٢٤١

له : بوجوب رعاية الكفاءة ومهر المثل فى الولى اذا زوج الصغيرة فانه مناسب لكنه دون أصل الحاجة الى النكاح ، لأن الأصل المقصـود من شرع النكاح وان كان حاصلا بدون الكفاءة ومهر المثل الا أنه لشـدة افضائهما الى دوام العشرة واستمرار النكاح كانا من مكملات مقصود النكاح ومن متمماته ، اذن اشتراط الكفاءة ومهر المثل مصـلحة مكملة للمصالح الحاجية .

وكذلك الاشهاد ، والرهن ، والحميل من باب التكملة والتتمـة للبيع الحاجى وأيضا : الجمع بين الصلاتين بالنسبة للمسافر مسـافة القصر والمريض الذى يخاف أن يغلب على عقله ، فهذا وأمثاله يعتبر من مكملات الحاجيات ومتمماتها ، لأنها اذا لم تشرع لم تخل بأصـل التوسعة والتخفيف (٣٤) .

القسم الثالث : المصالح التحسـينية : وهى ما استحسن عادة لحفظ المصالح دون احتياج اليها .

قال الشاطبى : « انها الأخذ بما يليق من محاسـن العـادات ، وتجنب الأحوال المدنسات التى تأنفها العقول الراجحات ، ويجمع ذلك قسم مكارم الأخلاق » (٣٥) .

وقال السعد فى حاشيته : « هى ما لا حاجة اليه لكن فيه تحسين وتزيين وسلوك منهج أحسن من منهج (٣٦) .

---

(٣٤) انظر : المرجعين السابقين .

(٣٤) انظر : المرجعين السابقين .

(٣٥) انظر : الموافقات للشاطبى ج ٢ ص ١١ .

(٣٦) انظر : حاشية السعد على المختصر ج ٢ ص ٢٤١ .

وقال الغزالي : هي ما لا يرجع الى ضرورة ولا الى حاجة ، ولكن يقع موقع التحسين ، والتزيين والتيسير للمزايا والمزائد ، ورعاية أحسن المناهج في العادات والمعاملات » (٣٧) .

وذلك مثل سلب العبد أهلية الشهادة مع قبول فتواه وروايته ، لأن العبد نازل القدر والرتبة ، ضعيف الحال والمنزلة باستسخار المالك اياه ، فلا يليق بمنصبه التصدى للشهادة ، لأنه لو جاز له التصدى للشهادة لحصل له مصلحة مثلما حصل للحر ، ولم تكن له مفسدة أصلا، وهذا خلاف المألوف من محاسن العادات من اعتبار المناسبة فى المناصب ، فان السيد اذا كان له عبدان أحدهما ذو فضائل ، والآخر دونه فيها أستحسن أن يفوض الأفضل للعمل الأفضل ، وان كان كل منهما يمكنه القيام بما يقوم به الآخر .

بخلاف سلب العبد منصب الولاية فانه من المصالح الحاجية ، لأن ذلك مناسب للمصلحة ، اذ ولاية الأطفال تستدعى استغراقا وفراغا ، والعبد مستغرق بخدمة سيده ، فتفويض أمر الطفل اليه اضرار بالطفل (٣٨) .

وقد مثل لها الشاطبى كما مثل للسابقين :

فمثالها فى العبادات : ازالة النجاسة ــ وبالجملة الطهارات كلها ــ وستر العورة ، وأخذ الزينة ، والتقرب بنوافل الخيرات من الصدقات والقربات ، وما شابه ذلك .

ومثالها فى العادات : آداب الأكل والشرب ، ومجانبة أكل النجاسات وشرب المستخبثات ، والإسراف والتقتير فى المتناولات .

---

(٣٧) انظر : المستصفى للغزالى جـ ١ ص ١٤٠ .
(٣٨) انظر : المراجع السابقة .

ومثالها فى المعاملات : المنع من بيع النجاسات ، وفضل الماء والكلأ وسلب العبد منصب الشهادة والامامة ، وسلب المرأة منصب الامامة وانكاح نفسها ، وطلب العتق وتوابعه من الكتابة والتدبير ، وما شابه ذلك .

ومثالها فى الجنايات : منع قتل الحر بالعبد ، أو قتل النساء والصبيان والرهبان فى الجهاد ، فهذه الأمور راجعة الى محاسن زائدة على أصل المصالح الضرورية والحاجية ، اذ ليس فقدانها بمخل بأمر ضرورى ولا حاجى ، وانما هى جارية مجرى التحسين والتزيين (٣٩) .

أما ما يجرى مجرى التكملة والتتمة للمصالح التحسينية فقد مثل له : بآداب الأحداث ومندوبات الطهارات ، والانفاق من طيبات المكاسب ، والاختيار فى الضحايا ، والعقيقة ، والعتق ، وما شابه ذلك .

هذا .. وتعتبر الحاجيات كالتكملة والتتمة للضروريات ، وكذلك التحسينات كالتكملة والتتمة للحاجيات ، ولكن بشرط أن لا يعود اعتبار المكمل والمتمم على أصله بالابطال .

اذ لو عاد اعتبار المكمل على أصله بالابطال لما صح اعتباره لأمرين :

أحدهما : ان فى ابطال الأصل ابطال للتكملة ، لأن التكملة مع الأصل كالصفة مع الموصوف ، فاذا كان اعتبار الصفة يؤدى الى الغاء الموصوف لزم من ذلك الغاء الصفة معه .

ثانيهما : اننا لو قدرنا أن المصلحة التكميلية تحصل مع فوات المصلحة الأصلية لكان حصول المصلحة الأصلية أولى باعتبار ، لما

---

(٣٩) انظر : الموافقات للشاطبى ج ٢ ص ١١ ، ١٢ .

بينهما من تفاوت ، لأن حفظ المصلحة يكون بالأصـــل ، وغاية التكميلية أنها كالمساعد لمـــا كملته ، فاذا عارضته فلا تعتبر (٤٠) •

نخلص من هذا كله الى أن المصـــالح قد تكون معتبرة ، وقد تكون ملغاه وقد تكون مرسلة • وأن المصالح المعتبرة قد تكون دنيوية (٤١)، أو أخرية وأن المصالح الضرورية هى أصل هـــــذه المصالح ولا غنى للانسان عنها : كحفظ دينه ، ونفسه ، وعقله ، ونسله ، وماله • وقـــد رتبها الشارع فجعل أعلاها حفظ الدين فقدمه على حفظ النفس ، وحفظ النفس على حفظ العقل ••• الى أن جعل آخرها وأدناها حفظ المـــال، والمصالح الحاجية أقل من سابقتها ، لأن حاجة الانسان اليهــــا تكون لرفع الحرج والمشقة عنه : كالرخص التى رخصها الله تعالى لعبــــاده تيســـــيرا لهم •

والمصالح التحسينية : أدنى مما قبلها ، لأنها لم يكن للانسان فيها ضرورة ولا حاجة ، وانما هى محسنة ومزينة لحياته يأخذ منها ما يتمشى مع مكارم الأخلاق ومحاسن العادات : كالطهارات ، وستر العورات ، ورفــــع المستخبثات •

---

(٤٠) انظر : المرجع السابق مع تعليقات الشيخ عبد الله دراز جـ٢ ص ١٣ ، ١٤ •

(٤١) قسم القاضى البيضاوى المناسب الى معتبر وملغى ، ومرسل والمعتبر قسمه الى اقناعى حقيقى • والحقيقى قسمه الى دنيوى ، واخروى والدنيوى الى دنيوى ضرورى ودنيوى حاجى مصلحى ، ودنيوى تحسينى ، وحيث قلنا ان كلا من المناسب المصالح يطلق على ما يطلق عليه الآخر عند الأصوليين ، فيمكن جريان هذ التقسيم على المصالح • انظر : المنهـــاج للقاضى البيضاوى جـ ٣ ص ٥٠ وما بعدها مع شرح الاســـنوى ، وشرح البدخشى •

وأن المصالح الملغاة : لم يعتبرها الشارع وقام الدليل الشرعى من نص أو اجماع على الغائها وعدم اعتبارها لما فيها من الضرر ، أو فيها مصلحة متوهمة ، أو فيها مصلحة حقيقية لكن عارضها مصلحة أخرى راجحة ، ولذلك ألغى الشارع آكل الربا فى زيادة ثروته ، وجعل المصلحة المعتبرة فى اغلاق باب الربا بتحريمه .

كذلك الغى مصلحة منع تعدد الزوجات من تلافى ما يحدث بين الضرائر من منازعات وخصومات ، وجعل المصلحة فى جواز التعدد بشرط العدالة من أجل مصلحة أخرى محققة ، وهى كثرة النسل والتوالد الذى هو المقصود اول من الزواج .

وهذان النوعان : - المصالح المعتبرة بأنواعها ، والمصالح الملغاة - قد قام الدليل الشرعى من كتاب أو سنة ، أو اجماع أو قياس عليهما ، فهما محل اتفاق بين الأصوليين ولم يخالف أحد منهم فى اعتبار الأول ، وعدم اعتبار الثانى .

اذ المراد بالمصلحة : ما فهم رعايته فى حق الخلق من جلب المصالح ودرء المفاسد على وجه لا يستقل العقل بدركه على حال ، فاذا لم يشهد الشرع باعتبار ذلك المعنى ، بل شهد برده كان مردودا باتفاق المسلمين (٤٢) .

أما المصالح التى سكت عنها الشارع : فلم ينص على اعتبارها ، أو الغائها بأن لم يوجد دليل يدل على الاذن بتحصيلها وبناء الحكم

---

(٤٢) انظر : أصول الفقه الاسلامى للشيخ زكى الدين شعبان ص ١٣١ وما بعدها والاحكام للأمدى جـ ٣ ص ٨٠ ط صبيح ، والمستصفى للغزالى جـ ١ ص ١٤٣ وأصول الفقه الاسلامى للدكتور / البرى ص ١٤٤ وما بعدها .

عليها ، ولا على المنع من تحصيلها وعدم بناء الحكم عليها ، وانما تركت لأولى الأمر من المجتهدين يأخذون بها اذا اقتضت مصلحة المسليمن الأخذ ، ويتركونها اذا ترتب عليها مفسدة ، فهذا النوع قد كثر فيه الجدل بين أخذ ورد . وقبول ورفض ، وهو ما يسمى بالمصالح المرسلة .

وهذا ما سنكشف عنه النقاب فى الصفحات القادمة ان شاء الله تعالى فنقول :

المصالح المرسلة :

بعد أن عرفنا معنى المصلحة وأقسامها ينبغى أن نعرف معنى الارسال ، وبمعرفة مجموع الأمرين تعرف المصلحة المرسلة :

معنى الارسال : الارسال لغة : الاطلاق وعدم التقييد ، يقال : أرسل الشيء أطلقه وأهمله ، ومنه قوله تعالى : « ألم تر انا ارسلنا الشياطين على الكافرين تؤزهم أزا » (٤٣) .

فالمرسلة — اذن — مطلقة وغير مقيدة ، وسميت المصالح المرسلة بذلك : اما لأن المجتهد أو كل أمر تقدير المصلحة الى العقول البشرية دون التقيد باعتبار الشارع لها ، أو عدم اعتباره ، وهذا غير مراد ، واما لأن المجتهد أطلقها ولم يقيد رعايتها فيما جد من أعمال وحوادث بالقياس على أصل منصوص على حكمه . وهذا هو المراد .

وعليه فلم توصف المصالح بالارسال لاهمالها وخلوها من أى دليل شرعى ، وانما وصفت بالارسال للتفريق بينها وبين القياس ، لأن

---

(٤٣) سورة مريم الآية ٨٣ . ثم انظر : لسان العرب لابن منظور ج٣ ص ١٦٤٥ ط دار المعارف .

القياس لا بد وأن يكون للفروع فيه شاهد من أصل وجدت فيه علة الفرع ، وقام الدليل الشرعي من نص ، أو اجماع على اعتبار العلية أو على جريان الحكم على وفقها ، بخلاف المصالح المرسلة : فهي ماكانت خالية من مثل هذا الشاهد ، لكنها ملائمة ومناسبة لاعتبارات الشارع وجملة مقاصده ، واحكامه (٤٤) .

اذن يمكن تعريف المصالح المرسلة – (٤٥) أو المناسب المرسل – في اصطلاح الأصوليين : بأنها المصالح الملائمة لمقاصد الشارع الاسلامي ، ولم يشهد أصل خاص بالاعتبار ، أو الالغاء ، وانما وكل أمرها الى الامام العادل والمجتهد الذى عرف مقاصد الشريعة .

فان كان يشهد للمصالح أصل خاص بالاعتبار دخلت في عموم النص ، أو القياس وان كان يشهد لها أصل خاص بالالغاء فهي باطلة ، والأخذ بها مناهض لمقاصد الشارع (٤٦) .

---

(٤٤) انظر : أصول التشريع الاسلامي للاستاذ على حسب الله ص ١٧٠ ، والمصالح المرسلة ومكانتها فى التشريع الاسلامي ص ١٥ ط دار الكتاب الجامعي للدكتور / جلال عبد الرحمن .

(٤٥) المصالح المرسله : قد تطلق فى اصطلاح الفقهاء على المناسب المرسل ، لأن ترتب الحكم على الوصف المناسب يستوجب تحقيق تلك المصلحة لما بين المناسبة والمصلحة من تلازم لأن المناسبة عبارة عن علة الحكم ، والمصلحة هي حكمته ، والحكم مترتب على علته ، والحكمة مترتبة على الحكم فاطلاق احدهما يلازم اطلاق الآخر . كما تطلق المصلحة المرسلة على الاستدلال المرسل ، وعلى الاستصلاح .

(٤٦) انظر : أصول الفقه للامام محمد ابو زهرة ص ٢٢١ ط دار الفكر العربي .

شروط المصالح المرسلة :

الذين قالوا بحجية المصالح المرسلة لم يقولوا بها مطلقة غير مقيدة . بشيء حتى يفتحوا الباب لأصحاب الأهواء والشهوات ليقولوا فى الدين بالهوى والتشهى ، وانما اشترطوا للعمل بها شروطا لا بد منها ، بحيث اذا فقد واحد منها لم يصح العمل بها عندهم ، وهذه الشروط هى ما يأتى :

الشرط الأول : أن تكون المصلحة التى تعتبر أصلا قائما بذاته ـ ملائمة لمقصود الشارع ، ومتفقة مع المصالح التى يقصد الشارع الى تحصيلها ، بأن لا تخالف دليلا من الأدلة الشرعية القطعية : كالكتاب ، والسنة المتواترة ، لأنها اذا خالفت دليلا من هذه الأدلة لم يصح العمل بها ، ولهذا لم يصح اعتبار تساوى الابن والبنت فى القرابة مصلحة تقتضى مساواة الابن والبنت فى الميراث ، لأن المصلحة هنا خالفت نصا شرعيا ، بل قام الدليل الشرعى على الغائها ، وهو قوله تعالى : « للذكر مثل حظ الانثيين » (٤٧) نظرا لتفاوت الرجل والمرأة فى الأعباء ، والالتزامات المالية من نفقات ومهور ، وغيرها ، وزيادة الذكر على الانثى فى تحمل هذه النفقات والتكاليف المالية (٤٨) .

ومثله : فتوى الامام يحيى بن يحيى تلميذ الامام مالك ، وأحد قضاة الأندلس لأحد ملوك المغاربة الذى واقع أهله فى نهار رمضان فأفتاه الامام يحيى بصوم شهرين متتابعين ولا يجوز له العتق أو الاطعام ، لأنه ملك غنى ولا ينزجر بالعتق ولا الاطعام ، فهذه الفتوى وإن كان فيها مصلحة هى ردع الملك عن العود الى وقاع أهله فى نهار رمضان ، الا أن هذه المصلحة لم ينظر اليها الشارع وألغاها ، لأن

---

(٤٧) سورة لنساء من الآية ١١ .

(٤٨) انظر : اصول الفقه للشيخ ابى زهرة ص ٢٢١ ، واصول الفقه الاسلامى للشيخ زكى لدين شعبان ص ١٩٣ .

الشارع حين أوجب الكفارة على المفطر فى نهار رمضـــان لم ينظر الى كونه قادرا على العتق أو غير قادر (٤٩) •

الشرط الثـــانى :

أن تكون المصلحة مقبولة فى ذاتها بحيث لو عرضت على أهــــل العقول السليمة تلقوها بالقبول ، فان اختل هــذا الشرط : بأن كانت المصلحة غير معقولة المعنى فلا يصح اعتبارها وبناء الحكم عليها،ولذلك لم يصح الحكم بقطع أنملة كاتب مزور ليمنع من الكتابة ، فقــد روى أن بعض القضاة شاور ابن دقيق العيد فى قطــــع أنملة كاتب مزور ليمنعه من الكتابة ، فأنكر عليه ذلك أشد الانكار ، وذلك لأن جريمته لا تتناسب مع هذا العقاب ، لذلك لم يقبلوا الحكم المبنى على هــذه المصلحة ، لأنها غير معقولة المعنى ولم تتلقاها العقـــــول السليمة بالقبـــول •

ومن هذا أيضا : أن الخليفة الراشد عمر بن عبد العزيز لم يعتبر قتل من سبه مصـــلحة ، بل ألغاه ولم يعمل به ، لأن السب الذى يبيح القتل هو سب الرسول صلى الله عليه وسلم سب الخليفة (٥٠) •

الشرط الثالث : ان يكون فى الأخذ بالمصالح المرسلة رفع لحـــرج لازم ، بحيث اذا لم يؤخذ بالمصلحة المعقولة فى موضعها لكان الناس فى حرج ومشقة لقوله تعالى : «وما جعل عليكم فى الدين من حرج» (٥١)•

---

(٤٩) انظر : الاعتصام للشاطبى جـ ٢ ص ١٣ ، وأصول الفقه الاسلامى للأستاذ الدكتور محمو سلام مدكور ص ١٧٥ ، وأصول الفقه الاسلامى لزكى الدين شعبان ص ١٣٨ •

(٥٠) انظر : المرجع السابق •

(٥١) انظر : الاعتصام للشاطبى جـ ٢ ص ٣٠٧ ، وأصول الفقه لأبى زهرة ص ٢٢١ • سورة الحج من الآية ٧٨ •

الشرط الرابع : أن تكون المصـــلحة ضرورية : بأن تحفظ ضرورة من الضرورات الخمس : وهى حفظ الدين ، والنفس ، والعقـــل ، والنسل ، والمـــال ، فان كانت المصلحة حاجية أو تحسينيه لم يجـــز العمل بها والحكم بمجردها ، ما لم تقصد بشهدة الأصول ، فانها يعمل بها ويبنى الحكم عليها ، لأنها تصبح حينئذ من قبيل القياس لا المصلحة. وذلك لو تترس الكفار الصائلين بأسارى المسلمين وكانوا متحصنين داخل قلعة معينة ، ولم يغيروا على المسلمين • لم يجز حينئذ قتـــل الترس المسلم ، لأن فتح القلعة ليس مصلحة ضرورية (٥٢) •

الشرط الخامس : أن تكون المصلحة عامة كلية ، وذلك بأن يكون بناء الحكم عليها يحقق مصلحة ومنفعة لأكبر عدد من الناس ، أو يدفع ضررا عنهم ، فلو كانت المصلحة خاصة ببعض الأفراد دون بعض لم يصح العمل بها ، ولم تعتبر تلك المصلحة ، لذلك لو وجد جمـــاعة فى سفينة وأوشكت السفينة على الغرق ، وقطع أهل الخبرة بأن القـــاء بعض من فيها من المسلمين يوجب انقاذ الباقين — لم يجز الاقـــدام على ذلك ، بل يترك مصيرهم جميعا الى القدر ، فاما أن يغرق الجميع، واما أن يسلم الجميع ، لأن هذه المصلحة لا تحقق النفع لكثـــير من المسلمين ، وانما لبعض خاص منهم •

ومن أمثلة المصالح المرسلة العامة : جمـــع الصحف التى كتب التى كتب فيهـــا القرآن الكريم فى مصحف واحـــد ، فان هـــذا يعتبر

---

(٥٢) انظر شرح الاسنوى على المنهاج للبيضـــاوى جـ ٣ ص ١٣٦ ط صبيح ، والمستصفى للغزال جـ١ ص١٤١ ، وجمع الجوامع لابن السبكى مع شرح المحلى وحاشية البنانى جـ ٢ ص ٢٩٨ ، ٢٩٩ ط المطبعة الأزهرية المصرية ، وحاشية السعد على مختصر ابن الحاجب جـ ٢ ص ٢٤٢ •

مصلحة عامة للمسلمين جميعا ، وكذلك التسعير لمحاربة غلاء الأسعار الناتج عن الاحتكار وجشع التجار (٥٣) .

الشرط السادس : أن تكون المصلحة قطعية محققة الوقوع : بأن كانت ثابتة بطريق لا شبهة فيه ، فان كانت المصلحة متوهمة ، أو مظنونة لم يجز العمل بها ، ومعنى ذلك : أن يتحقق المجتهد من أن تشريع الحكم فى الواقعة يجلب نفعا ، أو يدفع ضررا ، وأن يكون النفع الذى يحققه أكبر من الضرر . أما مجرد التوهم بأن تشريع الحكم بناء على المصلحة يجلب نفعا من غير أن يتحقق من ذلك فلا يصح ، لأنه يصبح حكما مبنيا على مصلحة متوهمة ، وعليه فلا يصح سلب الزوج حق تطليق زوجته وجعل ذلك بيد القاضى فى جميع الحالات ، لأنه وان كان فيه مصلحة هى استمرار الحياة الزوجية الا أن الضرر المترتب على ذلك وهو تجريد الزوج من القوامة وسلب سلطاته التى لا بد منها لاستقامة الحياة الزوجية يجعل هذه المصلحة متوهمة (٥٤) . ١

كذلك لا يجوز قتل ما تترس به الكفار الصائلين من أسارى المسلمين اذا لم يعلم عزم الكفار على الاغارة على المسلمين عند عدم قتل ما تترسوا به من المسلمين ، لأن المصلحة الناتجة عن قتل الترس ليس مقطوعا بها ، بل مظنونة (٥٥) .

(٥٣،٥٤) انظر : المراجع السابقة ، وأصول الفقه للشيخ زهير جـ ٤ ص ١٨٥ ، ١٨٦ ، وأصول الفقه الاسلامى للشيخ زكى الدين شعبان ص ١٤٠ .

(٥٥) انظر : شرح الاربهنوى على المنهاج جـ ٣ ص ١٣٦ ، ومذكرات أصول الفقه للشيخ زهير جـ ٤ ص ١٨٦ .

هذه هى الشروط التى اشترطها علماء الأصول للأخذ بالمصـــالح المرسلة مع ملاحظة أن الشروط الثلاثة الأول قد نقل اشـــــتراطها عن الامام مالك رضى الله عنه ، أما الثلاثة الآخرين فقد اشترطها كثير من الشافعية منهم : الامام الرازى ، والقاضى البيضاوى،والامام الغزالى، وابن السبكى حيث قالوا : المناسب المرسل ان كانت المصلحة ضرورية كلية قطعية اعتبر والا فلا (٥٦) .

ومثلوا لهذه الشروط الثلاثة : بقتل المسلم الأسير الذى تترس به الكفار عند اغارتهم على المسلمين ، وعلم أن عدم قتل هـــذا الترس المسلم يوجب قتل المسلمين والانتصار عليهم ، ثم قتل الترس الأسير، وذلك لأن قتل الترس وصف مناسب ، لأنه يترتب على قتله مصلحـــــة ضرورية هى : حفظ حياة المسلمين الباقين بعده ، وهذه مصلحة كليـــة لأنهـــا تعلق بجميع المســـلمين ، وهى قطعية : لأن المفروض أنه علم أن عدم قتل المسلم المتترس به يوجب انتصار الكفار عـــلى المسلمين ، وقتلهم وقتل الترس ، لكن هذه المصلحة لم يعلم اعتبار الشارع لها ، لأنه لم يعهد عن الشارع أنه قتل مسلم بغير ذنب ، كما لم يعـــــلم الغاؤها ، لأنه لم يقم دليل من الشارع على عدم قتل المسلم فى هـــذه الحـــــالة (٥٧) .

مذاهب الأصوليين فى الاحتجاج بالمصالح المرسلة

اختلفت أنظار الأصوليين فى الأخذ بالمصالح المرسلة ، وعـــدم الأخذ بها فمنهم من قال بها على الاطلاق ، ومنهم من أنكرها عــــلى

---

(٥٦) انظر : المنهاج للقاضى البيضاوى جـ٣ ص١٣٥ ، والمستصفى للغزالى جـ ١ ص ١٤١ .

(٥٧) انظر : المراجع السابقة .

الاطلاق ، ومنهم من فصل فقال بها بشروط وأنكرها عند اختلال واحد من هذه الشروط .

واليك بعض نقول العلماء التى تبين ذلك :

جاء فى المنهاج للقاضى البيضاوى : « المناسب المرسل ان كانت المصلحة ضرورية قطعية كلية ... اعتبر والا فلا (٥٨) .

وجاء فى شرح الاسنوى : « المناسب المرسل فيه ثلاثة مذاهب » :

أحدها : انه غير معتبر مطلقا . قال ابن الحاجب وهو المختار ، وقال الآمدى انه الحق الذى اتفق عليه الفقهاء .

والثانى : انه حجة مطلقا ، وهو مشهور عن مالك ، واختاره امام الحرمين . قال ابن الحاجب : وقد نقل أيضا عن الشافعى وكذلك امام الحرمين الا أنه شرط فيه أن تكون تلك المصالح مشبهة بالمصالح المعتبرة .

والثالث : وهو رأى الغزالى واختاره المصنف : ان كانت المصلحة ضرورية قطعية كلية اعتبر والا فلا (٥٩) .

وجاء فى جمع الجوامع مع شرح المحلى وحاشية البنانى : « وقد قبله الامام مالك مطلقا ، وكاد امام الحرمين يوافقه مع مناداته عليه بالنكير - أى مع أنه انكر على مالك قوله الا أنه قرب من موافقته فى اعتبارها بأن شرط أن تكون المصالح المرسلة مشبهة بالمصالح المعتبره - ورده الأكثر من العلماء مطلقا ... ورده قوم فى العبادات واشترطها الغزالى للقطع بالقول به » (٦٠)

---

(٥٨) انظر : المنهاج جـ ٣ ص ١٣٥ ط صبيح .

(٥٩) انظر : شرح الاسنوى على المنهاج جـ ٣ ص ١٣٦ .

(٦٠) انظر : جمع الجوامع لابن السبكى مع شرح المحلى وحاشية البنانى جـ ٢ ص ٢٩٧ ، ٢٩٨ .

وجاء فى الاحكام للآمدى : « اتفق الفقهاء من الشافعية والحنفية وغيرهم على امتناع التمسك بها • وهو الحق ، الا ما نقل عن مالك انه يقول بها مع انكار أصحابه لذلك عنه ، ولعل النقل ان صح عنه فالأشبه انه لم يقل بذلك فى كل مصلحة ، بل فيما كان من المصالح الضرورية الكلية القطعية » (٦١) •

وجاء فى مختصر ابن الحاجب وحاشيه السعد : « وقد صرح الامام الغزالى بقبوله وقد ذكر انه مروى عن الشافعى ومالك ، والمختار انه مردود •

وقد شرط الغزالى فى قبوله : أن تكون ضرورية كلية قطعية »(٦٢)

وجاء فى ارشاد الفحول للشوكانى : « وقد اختلفوا فى القول بها على مذاهب :

الأول : منع التمسك بها مطلقا ، واليه ذهب الجمهور •

والثانى : الجواز مطلقا ، وهو المحكى عن مالك • قال امام الحرمين الجوينى : « وقد افرط فى القول بها — يعنى مالك — حتى جره الى استحلال القتل واخذ المال لمصالح يقتضيها فى غالب الظن ، وان لم يجد لها مستندا » •

وقد حكى القول بها عن الشافعى فى القديم ، وقد انكر جماعة من المالكية ما نسبه الى مالك من القول بها ومنهم : القرطبى وقال : « مذهب الشافعى ومعظم اصحاب ابى حنيفة الى عدم الاعتماد عليها، وهو مذهب مالك قال : وقد اجترأ امام الحرمين الجوينى وجازف فيما

---

(٦١) انظر : الاحكام للآمدى ج ٣ ص ٢٠٣ ط صبيح •

(٦٢) انظر : مختصر ابن الحاجب مع حاشية السعد ج ٢ص٢٤٢.

نسبه الى مالك من الافراط فى هذا الأصل ، وهذا لا يوجد فى كتب مالك ولا فى شيء من كتب أصحابه » .

الثالث : ان كانت ملائمة لأصل كلى من أصول الشرع ، أو لأصل جزئى جاز بناء الاحكام عليها ، والا فلا ، حكاه ابن برهان فى الوجيز عن الشافعى وقال : انه الحق المختار . قال امام الحرمين : ذهب الشافعى ومعظم اصحاب ابى حنيفة الى تعليق الأحكام بالمصالح المرسلة بشرط الملاءمة للمصالح المعتبره المشهود لها بالأصول .

الرابع : ان كانت تلك المصلحة ضرورية قطعية كلية كانت معتبرة فان فقد أحد هذه الثلاثة لم تعتبر » أ.ه (٦٣)

يتضح من هذا كله أن الأصوليين اختلفوا فى الأخذ بالمصالح المرسلة وعدم الأخذ بها على مذاهب خمسة هاك بيانها :

المذهب الأول : ان المصالح المرسلة حجة مطلقا ـ سواء أكانت ضرورية قطعية كلية أم لم تكن والى هذا ذهب الامام مالك والامام احمد ابن حنبل كما صرح به كثير من الأصوليين ، وهو مروى عن الشافعى فى القديم كما صرح بذلك الغزالى والشوكانى ، أو بعض الشافعية كما صرح به ابن قدامة .

المذهب الثانى : انها حجة ان كانت المصالح المرسلة ملائمة لأصل كلى أو جزئى من أصول الشرع ،وان لم تكن ملائمة فليست حجة ـ أى انها تكون حجة بشرط ملاءمتها للمصالح المعتبرة المشهود لها بالأصول ـ والى هذا ذهب الشافعى ـ فى قول آخر ـ ومعظم اصحاب ابى حنيفة كما صرح به امام الحرمين ، وحكاه ابن برهان فى الوجيز عن الشافعى ـ ايضا ـ وقال انه الحق المختار .

---

(٦٣) انظر : ارشاد الفحول للشوكانى ص ٢١٢ ، ٢١٣ ط صبيح

وهذا المذهب قريب من الأول ، لأنه يقول باعتبار المصالح وأنها حجة غاية الأمر أنه يشترط لها الملاءمة للمصالح المعتبرة المشهود لها بالاعتبار بل ان هذا المذهب - فيما أرى - هو عين المذهب الأول ، لأن القائلين بحجية المصالح المرسلة على الاطلاق وهم أصحاب المذهب اول اشترطو لذلك أيضا الملاءمة لمقصود الشارع .

المذهب الثالث : ان المصالح المرسلة ليست حجة مطلقا - فى العبادات وفى غيرها ، ضرورية كانت المصالح أو قطعية أو كلية ، أو لم تكن ، والى هذا ذهب الجمهور كما صرح بذلك الشوكانى ، أو أكثر العلماء كما صرح به ابن السبكى ، أو اتفق عليه الفقهاء من الشافعية والحنفية كما صرح به الآمدى واختاره هو ، وابن الحاجب ، وصححه ابن قدامه المقدسى ، وهو مذهب مالك كما صرح به القرطبى . (٦٤)

المذهب الرابع : انها ليست حجة فى العبادات ، وحجة فى المعاملات والجنايات ، واليه ذهب بعض العلماء كما صرح به الجلال المحلى .

المذهب الخامس : انها حجة ان كانت المصالح المرسلة ضرورية قطعية كلية ، وان لم تكن ضرورية قطعية كلية فليست حجة ، والى هذا ذهب الامام الرازى وتبعه القاضى البيضاوى ، واختاره الامام الغزالى . (٦٥)

هذا .. وفى ظل الشروط التى اشترطها العلماء للأخذ بالمصالح المرسلة والتى سبق الاشارة اليها يمكن جمل هذه المذاهب فى مذهبين رئيسيين هما : حجية المصالح المرسلة ، أو عدم حجيتها :

---

(٦٤) انظر : المرجع السابق .

(٦٥) انظر : المستصفى للغزالى جـ ١ ص ١٤٣ ، وأصول التشريع الاسلامى للشيخ على حسب الله ص ١٧٠ .

وسبب الخلاف بين العلماء فيها :

أن من حمل المصالح المرسلة على أن المجتهد فيها لا يتقيد باعتبار الشرع لها ، أو عدم اعتباره لها ، وجعل تقدير المصلحة موكولا الى العقول البشرية فقد الغى المصالح المرسلة ولم يأخذ بها ، ولذلك قال الامام الغزالى : « كل مصلحة لا ترجع الى حفظ مقصود فهم من الكتاب أو السنة أو الاجماع ، وكانت من المصالح الغريبة لا تلائم تصرفات الشارع فهى باطلة مطرحة ، ومن صار اليها فقد شرع » (٦٦) .

ومن حمل المصالح المرسلة على أن المجتهد يتقيد بالمصالح والأهداف التى رمى اليها الشارع ولا يتقيد فى حكمه على ما يستجد من حوادث بالقياس على أصل منصوص عليه فقد اعتبر المصالح المرسلة وأخذ بها ، ولذلك قال الامام الغزالى : « واذا فسرنا المصلحه بالمحافظة على مقصود الشرع فلا وجه للخلاف فى اتباعها ، بل يجب القطع بكونها حجة » (٦٧) .

الأدلـــة

استدل القائلون بحجية المصالح المرسلة بما يأتى :

الدليل الأول : ان التشريع الاسلامى يقوم على تحقيق مصالح الناس بجلب الخير لهم ، ودفع الشر والفساد عنهم ، وقد دل على هذا أدلة قطعية لا يخالف فيها أحد ، من هذه الأدلة : قوله تعالى : « وما

---

(٦٦) انظر : استصفى جـ ١ ص ١٤٤ واصول التشريع الاسلامى ص ١٧٠ .

(٦٧) سبق تخريجها .

ارسلناك الا رحمة للعالمين » (٦٨) وقوله صلى الله عليه وسلم « لا ضرر ولا ضرار » •

الدليل الثانى : ان الشارع الحكيم كما أثر عنه تعليل الأحكام بالأوصاف المناسبة — كما فى القياس — أثر عنه أيضا تعليل الأحكام بالمصالح المترتبة عليها ، وقد تأيد هذا بالكتاب ، والسنة :

أما الكتاب : فقد علل الله تعالى وجوب الوضوء بالطهارة فى قوله تعالى : « ما يريد الله ليجعل عليكم من حرج ولكن يريد ليطهركم » (٦٩)

وعلل وجوب الصلاة بما يترتب على أدائها من البعد عن الشرور والآثام فى قوله تعالى « وأقم الصلاة ان الصلاة تنهى عن الفحشاء والمنكر » (٧٠) •

وعلل تحريم شرب الخمر ولعب الميسر باتقاء المضار — من عداوة وبغضاء وصد عن ذكر الله وعن الصلاة — المترتبة عليهما فى قوله تعالى : « انما يريد الشيطان أن يوقع بينكم العداوة والبغضاء فى الخمر والميسر ويصدكم عن ذكر الله وعن الصلاة فهل انتم منتهون » (٧١)

---

(٦٨) اتفق العلماء على أن الأمور التعبدية الخالصة يقتصر فيها على مورد النص ، وكما لا يعتد فيها بالقياس لا يصح العمل فيها بقاعدة المصالح المرسلة ، لأن المقصود بها ارضاء الله تعالى ، ووسائل رضاه لا تكون الا منه ، ولأن فتح باب العمل بالمصلحة فيها يفتح باب الابتداع فى الدين ، وتتغير به شعائره بمرور الزمان • انظر : أصول التشريع الاسلامى للأستاذ على حسب الله ص ١٧٢ •

(٦٩) سورة المائدة من الآية ٦ •

(٧٠) سورة العنكبوت من الآية ٤٥ •

(٧١) سورة المائدة من الآية ٩١ •

الى غير ذلك من الآيات التى علل الله تعالى فيها الأحكام بالمصالح المترتبة عليها •

وأما السنة : فقد علل النبى صلى الله عليه وسلم اباحة النظر الى المخطوبة بأنه أدعى الى ادامة العشرة والود بينهما فقال للمغيرة بن شعبة : « انظر اليها فانه احرى أن يؤدم بينكما » •

وعلل صلى الله عليه وسلم الأمر بالاستئذان قبل الدخول لكى لا تقع عين الداخل على محرم فقال صلى الله عليه وسلم « انما جعل الاستئذان من أجل البصر » •

وعلل عدم مناجاة اثنان دون الثالث — وهم ثلاثة — بأن ذلك يضايق الثالث ويحزنه فقال صلى الله عليه وسلم « اذا كنتم ثلاثة فلا يتناج اثنان دون الثالث فان ذلك يحزنه » الى غير ذلك من الأحاديث الكثيرة التى وردت عن النبى صلى الله عليه وسلم وعلل فيها الأحكام بمصالح مترتبة عليها • فدل ذلك على أن المصالح المرسلة حجة ، لأنه اذا لم تكن حجة لما علل الشارع الاحكام بناء عليها • (٧٢)

الدليل الثالث : ان مصالح الناس تتجدد وتتعدد ولا تقف عند حد ، فاذا جدت مصلحة لم يشرع الشارع لتحقيقها حكما معينا ، ولم يوجد فى الأحكام الثابتة عنه ما يدل على اعتبارها بذاتها حتى يمكن القياس ، فان هذه المصلحة تكون هى الدليل الشرعى الذى يبنى عليه الحكم ، ويكون الحكم هو حكم الله تعالى ، لأن الوقوف عند المصالح المعينة التى اعتبرها الشارع فقط يؤدى الى تعطيل مصالح الناس المتجددة المتغيرة ، كما يؤدى الى جمود الشريعة وعدم مسايرتها لمصالحهم فلا تحقق الخير لهم ، فيقعوا فى الحرج والضيق ، وهذا يتنافى مع

---

(٧٢) انظر : أصول التشريع الاسلامى للشيخ على حسب الله ص ١٧٣ ، ١٧٤ ، ١٧٥ •

المقصود الاساسى للتشريع من صلاحيته لكل زمان ومكان وتحقيق الخير للناس جميعا ورفع الحرج والضيق عنهم قال تعالى : « يريد الله بكم اليسر ولا يريد بكم العسر » (٧٣) وقال تعالى : « وما جعل عليكم فى الدين من حرج » (٧٤) وقالت ام المؤمنين عائشة رضى الله عنهـــا : « ما خير النبى صلى الله عليه وسلم بين أمرين الا اختار أيسرهما ما لم يكن اثما ». (٧٥)

الدليل الرابع : ان الصحابة رضوان الله عليهم قد اجمعوا على الاحتجاج بالمصالح المرسلة التى لم يرد دليل معين بالغائها ولا باعتبارها حيث قاموا بتشريع أحكام كثيرة لتحقيق مصالح مطلقة من غير أن يقوم دليل معين على اعتبار هذه المصالح . قال القرافى : « ان الصحابة عملوا أمورا لمطلق المصلحة لا لتقدم شاهد بالاعتبار » (٧٦)

فأبوبكر رضى الله عنه قد استخلف عمر بن الخطاب فى امـــارة المسلمين لما رأى أن فى ذلك مصلحة للأمة ، ولم يرد فى هذه المصلحة دليل معين يدل على اعتبـــارها أو عدم اعتبارها ، لأن رســـول الله صلى الله عليه وسلم لم يستخلف أحدا بعده صراحة ، ولم يرد عنه نص فى ذلك .

كذلك جمع الصحف المتفرقة التى كتب فيها الصحابة القـــرآن الكريم فى مصحف واحد بناء على رأى عمر محافظة على القرآن الكريم ، وخوفا عليه من ضياعه من قلوب حفاظه ، وعند ما تحرج أبوبكر من ذلك أول الأمر لعدم وجود شاهد معين باعتبار هذه المصلحة وقال : « كيف

---

(٧٣) سورة البقرة من الآية ١٨٥ .

(٧٤) سورة الحج من الآية ٧٨ .

(٧٥) انظر : أصول الفقه محمد أبو زهرة ص ٢٢٣ ، وأصول الفقه الاسلامى للأستاذ الدكتور /زكريا البرى ص ١٤٩ .

(٧٦) انظر : تنقيح الفصول فى اختصار المحصول للقرافى ص٤٤٦

أفعل شيئا لم يفعله رسول الله صلى الله عليه وسلم » قال له عمر : انه والله خير ومصلحه للاسلام » كذلك حارب ما نعى الزكاة ولم يقع له نظير من قبل يقيس عليه •

وعمر بن الخطاب رضى الله عنه : أسقط سهم المؤلفة قلوبهم من الصدقات مع انه ثابت بالنص ، وأسقط حد السرقة عام المجاعه وهو منصوص عليه ، وجعل حد الشرب ثمانين ولم يكن كذلك من قبل ، وقتل الجماعة بالواحد حين اشتركوا فى قتله ، ووضع الخــــراج ، ودون الدواوين ، واتخذ السجون تحقيقا للمصالح المترتبة على ذلك ، ونفى نصر (٧٧) بن حجاج — وكان شابا جميلا — الى البصره حين ســمع بعض النساء يشبب به بما يغريه حتى لا تفتن النساء به ، ولما قال له نصر : وما ذنبى يا أمير المؤمنين قال عمر لا ذنب لك ، وانما الذنب لى حيث لا أطهر دار الهجرة منك » •

وعثمان رضى الله عنه قد جمع المسلمين على مصحف واحد نشره فى الأمصار ، وأحرق ما عداه لتحقق المصلحة باجتماع المســلمين على مصحف واحد ، ومنع الفتنة بالخلاف كما أمر بتوريث المرأة التى طلقها زوجها فى مرض الموت فرارا من ميراثها معاملة له بنقيض مقصوده،وحتى لا يكون ذريعة لأمثاله الذين يتحايلون على أحكام الشريعة فى الميراث

وعلى بن طالب — وجميع الخلفاء — رأى أن يضمن الصناع — كالنجــار والخياط — ما يصــنعوه من أمتعــة الناس التى تكون تحت

---

(٧٧) كان عمر رضى الله عنه يمر ليلا بالمدينة فســمع امرأة تقول :

هل من سبيل الى خمر فاشربهــا أم هل من سبيل الى نصر بن حجاج

فلما أصبح استدعى نصر بن حجاج ، فاذا أصــبح الناس وجها وأحسنهم شعرا فأمر عمر بقص شعره فبدا حسنه ، فأمره أن يعتم فازداد حسنا ، فأمر بما يصلحه ونفاه الى البصرة •

ايديهم ، وذلك محافظة على أموال الناس الذين لا يستغنون عن معاملتهم ومنعا لما عرف عنهم من اهمال ، وكان على رضى الله عنه يقول فى ذلك : « لا يصلح الناس الا ذاك » الى غير ذلك من الأدلـــة التى تثبت أن الصحابة رضى الله عنهم كانوا يحتجون بالمصالح التى لم يقم دليل من الشارع على اعتبارها أو الغائها • (٧٨)

أدلة المنكــرين :

استدل المنكرون لحجية المصالح المرسلة بأدلة اهمها ما يأتى :

الدليل الأول : ان الاعتداد بالمصالح المرسلة والاعتماد عليها فى تشريع الاحكام يؤدى الى فتح الباب لذوى الأهواء ، ومن ليس أهلا للاجتهاد لكى يتصرفوا فى الأحكام الشرعية ، ويبنونها على ما يوافـق اهواءهم ومصالحهم الخاصة ، وفى هذا اهدار للشريعة وخـروج عن قيودها وهو لا يجوز (٧٩) •

أجيب عن ذلك من قبل القائلين بحجية المصالح المرسلة :

بأننا قد اشترطنا للأخذ بالمصالح المرسلة شروطا منها : أن لا يرد فيها دليل من الشارع يدل على اعتبارها ، أو الغائها ، ولا شك أن هذا الشرط يجعل من يبنى الحكم على المصلحة المرسلة لابد وأن يكـــون قد بلغ درجة الاجتهاد ، أما من لم يبلغ درجة الاجتهاد من العلمـاء وغيرهم من العوام وأهل الأهواء ، فلا يستطيعون الحكم بعدم وجود دليل يعتبر المصلحة ، أو يلغيها ، لعدم درايتهم بذلك ، فقد يحكـــم

---

(٧٨) انظر : الاعتصام للشاطبى ج ٢ ص ٢٨٧ ـ ٣٠٢ ، وأصول الفقه لابن زهرة ص ٢٢٢ ـ ٢٢٣ ـ وتنقيح الفصول للقرفى ص ٤٤٦ . وأصول التشريع الاسلامى للشيخ على حسب الله ص ١٧٧ ـ ١٧٨ •

(٧٩) انظر : أصول الفقه الاسلامى للدكتور البرى ص ١٥٢ •

الواحد منهم بعدم وجود دليل ، ويكون الدليل موجودا ، وعليه فلا يصح الأخذ بالمصالح المرسلة بناء على ما يدركه العقل عند هؤلاء ، وانما يؤخذ بالمصالح التى يدركها من هو أهل للتعرف على الأحكام الشرعية من مصادرها ، وقادر على الاستنباط حتى يحصل له الوثوق بعدم وجود دليل من الشارع يدل على اعتبارها ، أو الغائها . (٨٠)

الدليل الثانى : أن الشارع قد اعتبر بعض المصالح ، والغى بعضها الأخر . والمصالح المرسلة مترددة بين الاعتبار والالغاء ، فتحتمل أن تكون من المصالح المعتبرة ، وتحتمل أن تكون من المصالح الملغاة ، ومع هذا الاحتمال لا يصح القطع ولا الظن باعتبارها وبناء الحكم عليها لأن القطع أو الظن باعتبارها وبناء الحكم عليها يكون ترجيحا لأحد الاحتمالين على الآخر بلا مرجح،والترجيح بلا مرجح باطل لايجوز، اذن تشريع احكام بناء على المصالح المرسلة لا يجوز ، وهو المدعى(٨١)

أجيب عن ذلك : من قبل القائلين بالحجية أيضا :

بأننا حين نقول بحجية المصالح المرسلة لا ندعى القطع باعتبارها بل نقول إن الظاهر اعتبارها والعمل بها ، والظهور كاف فى الأحكام العملية ، والحكم بظهور العمل بالمصالح المرسلة ليس ترجيحا بلا مرجح، لأن المرجح لاعتبار المصالح المرسلة على الغائها موجود ، وهو كثرة اعتبار الشارع للمصالح وقلة الغائه لها ، فاننا اذا قارنا بين المصالح التى اعتبرها الشارع ، وبين المصالح التى الغاها لوجدنا أن المصالح التى الغاها قليلة بالنسبة للمصالح التى اعتبرها . فاذا وجدنا مصلحة لم يقم دليل معين على اعتبارها ، أو الغائها كان الظاهر الحاقها بالكثير

---

(٨٠) انظر : أصول الفقه لزكى الدين شعبان ص ١٣٨ .
(٨١) انظر : أصول الفقه الاسلامى للشيخ زكى الدين شعبان ص ١٣٧ ، ١٣٨ .

الغالب ، وهى المصالح المعتبرة دون القليل النادر ، وهى المصـــالح الملغـــاة .

بالاضافة الى أن المصالح التى الغاها الشارع لم يلغهـا الا اذا ترتب على اعتبارها مفسدة تساويها ، أو ترجح عليها ، وهذا غير موجود فى المصالح المرسلة لأن جانب المصلحة فيها أرجح من جانب المفسدة ، وعليه فلا يصح الحاقها بالمصالح الملغاه ، ويتعين الحاقها بالمصـــالح المعتبرة .

زد على ذلك أنه يمكن أن يقال للمنكرين : ان دليلكم هذا حجـة عليكم لا لكم وذلك بأن نقول : المصالح المرسلة تحتمل أن تكـون من المصالح المعتبرة ، كما تحتمل أن تكون من المصالح الملغاة ، فهى مترددة بين الاعتبار والالغاء ، فالقول بعدم اعتبارها مع هذا الاحتمال ترجيح لأحد الاحتمالين على الآخر بلا مرجح ، والترجيح بلا مرجح باطـل لا يجوز ، فما هو جواب لكم يكون جوابا لنا . (٨٢)

الدليل الثالث : قالوا ان العمل بالمصالح المرســـلة يؤدى الى اختلاف الاحكام باختلاف الأفراد والزمان والمكان ، فيكون الأمر الواحد جائزا فى زمن معين أو بلد معين لما فيه من المصلحة ، وغير جائز فى زمن آخر ، أو بلد آخر لما فيه من المفسدة ، وهذا يتنافى مع عموم الشريعة ووحدة احكـامها .

اجيب : بأن هذا الدليل ساقط بمجرد النظر فيه ، فلا يحتـــاج الى تأمل ، لأن ما قلتموه هذا يعد من محـــاسن الشريعـة ، لا من مساوئها ، لأن الشريعة ما كانت عامة صالحة لكل زمان ومكان الا لاختلاف احكامها باختلاف الزمان والمكان ، وانما كان هذا الاختلاف ميزة لها ،

---

(٨٢) انظر : المرجع السابق .

لأنه لم ينشأ من الاختلاف فى أصل الخطاب حتى يكون منافيا لعموم الشريعة ، وانما نشأ من تطبيق أصل عام دائم ، وهو ان المصلحة التى لم يرد فيها دليل معين يدل على اعتبارها ، أو الغائها يقضى فيها المجتهد على قدر ما يرى من صلاح ، فكأن الشارع يقول لمن اوتى العلم : « اذا عرض لكم أمر فيه مصلحة ولم تجدوا فى الأدلة ما يدل على اعتبارها أو الغائها فزنوا تلك المصلحة بعقولكم الراسخة فى فهم المقصود من التشريع ، وقرروا الحكم الذى يلائمها • (٨٣) •

الترجيح : هذا وبعد عرضنا لأدلة الفريقين وما ورد عليها من مناقشات يتبين لنا بجلاء أن المذهب القائل بحجية المصالح المرسلة هو الراجح المختار الذى تشهد له الأدلة ، والذى جرى عليه السلف الصالح من الصحابة والتابعين ، وائمة الاجتهاد ، وأن انكار هذا المصدر مخالف للأدلة المثبتة لحجيته ، وفيه فتح لباب الطعن على الشريعة ورميها بالجمود وعدم مسايرتها لتطورات الحياة •

وما نسب الى الحنفية والشافعية وغيرهم من انكار للعمل بالمصالح المرسلة فمردود بما أوردناه من آيات واحاديث بينت بناء الشارع الأحكام على مصالح مرسلة ، بل وبالفتاوى التى صدرت عن الحنفية(٨٤)

---

(٨٣) انظر : المرجع السابق •

(٨٢) أجاز الحنفية والشافعية الوصية من السفيه فى سبيل الخير استثناء من القاعدة العامة وهى « عدم صحة تبرع المحجور عليه » كما اجازوا اتلاف ما يغنمه المسلمون من طعام أو حيوان أو متاع اذا عجزوا عن نقله أ الانتفاع به اضعافا لشوكة العدو • وأفتى أبو حنيفة بجواز اعطاء الصدقة لبنى هاشم مع أن ذلك مخالف للنص ، وعلل فتواه بأنهم بعد موت النبى صلى الله عليه وسلم حرموا نصيبهم من الخمس وافتى الشافعى بجواز قطع الشوك من فروع الشجر فى الحرم المكى حتى لا يؤذى الناس ، مع أن ذلك مخالف لنص الحديث ، وغير ذلك كثير •

والشافعية انفسهم وباقى الأئمة الأربعة — وعللوا الأحكام فيها بالمصالح المرسلة المترتبة عليها من غير قياس على نظير معين منصوص على حكمه .

اذن فالمصالح المرسلة حجة فى استنباط الاحكام وقد اخذ بها اصحاب المذاهب الأربعة ، غير أن جمهور الحنفية والشافعيه حاولوا ادخالها تحت القياس وتشددوا فى هذا الادخال بحيث يوجد اصل معين يقاس عليه ، وتوجد فيه علة منضبطة يكون فى ربط الحكم بها تحقيقا للمصلحة ، والسبب الذى جعلهم يسلكون هذا المسلك حرصهم الشديد على ضبط الأحكام ، والأخذ بالأحوط فى امر التشريع ، فهم وان قالوا بها الا أنهم لم يجعلوها أصلا مستقلا بذاته .

أما المالكية والحنابلة فانهم يجعلونها دليلا مستقلا قائما بذاته ، ويطلقون عليه اسم المصالح المرسلة ، أو الاستصلاح ، أو المناسب المرسل ، أو الاستدلال ، ويضعون الشروط للتشريع على اساسها .

وفى ذلك يقول الفقيه المالكى شهاب الدين القرافى : « المصلحة المرسلة غيرنا يصرح بانكارها ، ولكنهم عند التفريع نجدهم يعللون بمطلق المصلحة ولا يطالبون انفسهم عند الفروق والجوامع بابداء الشاهد لها بالاعتبار بل يعتمدون على مجرد المناسبة ، وهذا هو المصلحة المرسلة » (٨٥)

ويقول امام الحرمين : « ذهب الشافعى ومعظم أصحاب أبى حنيفة الى تعليل الأحكام بالمصالح المرسلة بشرط الملاءمة للمصالح المعتبرة المشهود لها بالأصول » (٨٦)

---

(٨٥) انظر : تنقيح الفصول للقرافى ص ٤٤٦ ، وارشاد الفحول للشوكانى ص ٢١٢ .

(٨٦،٨٧) انظر : ارشاد الفحول للشوكانى ص ٢١٢ .

ويقول الشوكانى : « وقد اشتهر انفراد المالكية بالقول بالمصلحة المرسلة ، وقال الزركشى : « وليس كذلك ، فان العلماء فى جميع المذاهب يكتفون بمطلق المناسبة ، ولا معنى للمصلحة المرسلة الا ذلك » •

وقال ابن دقيق العيد : « الذى لا شك فيه أن لمالك ترجيحا على غيره من الفقهاء فى هذا النوع من الدليل ، ويليه الامام احمد بن حنبل ولا يكاد يخلو غيرهما من اعتباره فى الجملة ، ولكن لهذين الامـامين ترجيح فى الاستعمال على غيرهما » (٨٧) •

وبهذا نصل الى نهاية ما اعددناه ، والله اسأل أن يوفقنا جميعـا الى تحقيق ما فيه مصلحة عامة لجميع المسلمين •